

# 砂川判決の論理

大谷正義

——砂川判決の論理——

砂川事件の刑事上告審の判決が、十二月十六日におこなわれた。まだ、判決全文を手に入れることができないが、新聞の載せた判決要旨から知りえたかぎりで、したがって、主として多数意見を中心に、判決の論理に対する若干の考察をこころみたい。

註 この事件の法的问题点に対する多くの見解は、ごくおおよっぱには次に明かにしておいた。明治大学学苑新聞三四年四月一五日号

一

まず、判決理由の基本的部分である多数意見の内容が、どんなふうに構成されているか、この点から検討してみよう。

多数意見の第一点は、憲法九条にいわゆる戦力の意義につい

て、である。判決はまず第一段として第九条が「わが憲法の特徴である平和主義を具体化した規定である」ことを述べたのち、第二段でこの規定は、しかし、日本が「主権国として持つ固有の自衛権」を否定しないし、憲法の平和主義は決して無防備、無抵抗を定めたものではない。とする。そして第三段でこの自衛権は、九条二項によって戦力が放棄された結果、「わが国の防衛力の不足」を補うため、前文にいわゆる平和を愛好する諸国民の公正と信義に信頼し、依存することによって裏付けられると述べる。この「諸国民の公正と信義に信頼し、われらの安全と生存を保持しよう」とはいかなる意味か。第四段がそれを明かにする。すなわち、国連の措置にかぎらず、日本の平和と安全を維持するための安全保障であれば、「その目的を達するにふさわしい方式または手段であるかぎり、国際情勢の実情に即応して適当と認められるものを選ぶことができる」のはもちろんで、だから九条は日本が他国に安全保障をもとめることを禁

じない、とする。かように述べたのち、判決は、以上の判断を前提として、第五段に、戦力とは「わが国が主体となってこれに指揮権、管理権を行使しうる」ものをいう、と結論する。

第二点は、米軍駐留を司法審査権の關係について、である。

判決は、まず第一段で、米軍の駐留と憲法の關係を判断するにはそれが日米安保条約にもとづくものであるので右条約の憲法的評價が必要である。とし、次に第二段で、しかるに安保条約は、日米平和条約にもとづく、これと一体をなすものとして締結された条約である、と述べ、すすんで第三段では、安保条約の目的内容を、その前文によって、平和条約の定める集団的安全保障取決め締結権および国連憲章の定める集団的自衛権にもとづき、日本の安全と防衛を確保するに必要な事項を定めたものと認定し、「それ故、右安保条約はその内容において、主権国としてのわが国の平和と安全、ひいてはわが国存立の基礎にきわめて重大な關係を有するものというべきである」と述べたのち、安保条約が形式的に憲法に適合して成立したものであることに触れている。最後の第四段では、前段でくだした安保条約への評価を基礎として、これに対する司法審査権行使の適否を判断する。すなわち、本件のように、違憲合憲に関する法的判断と、内閣、国会のおこなう政治的自由採量的判断とが「表裏をなす」場合には、法的判断は「純司法的機能をその使命とする司法裁判所の審査には、原則としてなじまない性質のもの」で、「一見きわめて明白に違憲無効であると認められない

かぎり」司法審査権の範囲外のものである、と断ずる。この種の問題の法的判断は、判決によれば、第一次的には内閣、国会に、終局的には主権者たる国民に委ねらるべきである、という結論になる。

最後の第三点は、第一、二点の解釈をそれぞれ本件事案にあてはめて、判決全体の結論をみちびき出す部分である。第一段では、駐留軍に対して日本は指揮、管理権をもたないこと、第二段では、駐留の目的が日本の安全保障にあり、日本が駐留を許容したのは「わが国の防衛力の不足を、平和を愛好する諸国民の公正と信義に信頼して補おうとしたもの」に外ならないこと、第三段では、米軍駐留は、したがって、憲法に適合こそすれ、違憲無効が一見きわめて明白な場合にはあたらないこと、（行政協定は国会の承認を経ないが違憲無効ではないこと）、最後に第四段では、原判決は、それゆえに、憲法の解釈をあやまり、「司法審査権の範囲を逸脱」したものであり、したがってこれを前提とした刑特法二条の違憲無効の判断も失当であるから、破棄を免れないこと、がそれぞれ結論的に述べられる。

## 二

以上のように、判決理由の論理のすすめかたを分析してみても、さしあたりすぐ気がつくのは、次のような諸点であらう。

戦力を論じた第一点では、第二段で、日本が「主権国として

持つ固有の自衛権」は第九条で否定されない、と述べたのにすぐつづいて、「わが憲法の平和主義は決して無防備、無抵抗を定めたものではないのである」という言葉があらわれる点が第一の問題点であろう。自衛権の存在と軍備の肯定とが、ここでは疑問の余地ない同義語として等置されている。そこには明かに論理の飛躍がある。この点についてはのちに触れよう。

第二の問題点は、第四段で、日本の安全保障の手段は、国連の措置にかぎらず、その目的に照らし適当と認められるものを選ぶことができる、と述べたのち、「憲法九条は、わが国がその平和と安全を維持するために他国に安全保障を求めることを、何ら禁ずるものではないのである(傍点筆者)」とつづく部分にある。

これは、前段において、自衛権を裏付けるものは、憲法前文にいわゆる諸国民の公正と信義であることが判断され、それをうけて、その諸国民の公正と信義の解釈として述べられたものである。そうとすれば、「諸国民」の解釈として「他国」がもち出される不可解さは誰の目にも明かであろう。

第三の問題点は、第五段の戦力の定義である。判決理由は、戦力非戦力の基準として、もっぱら指揮、管理権の存否、すなわち主体性がいずれの側にあるかの点に問題を限定している。しかし、憲法が戦力の不保持を規定した趣旨が戦争の回避、平和保障にある以上、この基準のみで正しい概念規定に達しうるとはおもわれない。米軍駐留のもつ、戦争への客観的可能性い

かんの問題が、独立の基準として当然考えられるべきであろう。また、日本に主体性のある軍隊の不保持が日本政府への不信を理由とするものであり、米軍の駐留が日本政府との合意にもとづくものである以上、たとえ日本に主体性のない外国軍隊であつても、その政治的性質においては基本的に日本自らの軍隊と同一視しうべく、そのかぎりでは、憲法の禁ずるところといわなければならないであろう。

問題点の第四は、判決理由の第二点の第四段すなわち、統治行為論の部分である。そこで次のように述べられている。安保条約のように高度の政治性を有する問題については、合法性の角度からする法的判断と、合目的性の角度からする政治的判断とが、表裏の関係で併立しうるが、裁判所のなしうることは純司法的機能のみであるから、一見きわめて明白に違憲無効であると認められる場合を除き、原則として介入できない。

そこで、問題は二分して、政治的に重大な問題のもつ法的性質はどうなるのかという点がひとつと、裁判所の「使命」が純司法的機能にあるとはどういう意味なのかという点がひとつになる。

前者では、ある国家行為の法的性質が、その行為の高度な政治的性質のなかに吸収されてしまふ、(法的性質をうしなつたから審査できない)とかんがえるのか(そうとすれば、一見きわめて明白に違憲無効であると認められる場合にも、同様に審査できないことになって、判旨自体と矛盾する結果になる)。

法的性質は依然うしなわないが、裁判所が政治的部門の判断を尊重して、自らの権限の行使を差しひかえるにすぎない（司法権の自制）とかがえるのか、かならずしも明かではない。もし、司法権の自制であれば、本来的には司法審査権の範囲に含まれる問題の不審査であるのだから、判決理由の「裁判所の司法審査権の範囲外のもの」という表現が極めて不正確であるばかりでなく、一見きわめて明白な違憲無効の場合にかぎり自制の解除をみとめる理由もかならずしも明かではない。

右の、司法権の自制と関連して問題となるのが、判決理由のいう「純司法的機能」である。この文脈から読みとれる純司法的機能の内容は、どうも特定の国民を当事者とする具体的争いの法的個別的決済のことであるらしい。そうとすれば、ある意味できわめて一面的な見解といわざるをえない。個別的な事件の解決が、憲法第七十六条一項にいわゆる司法権の本来的内容であることは疑いをいれないが、憲法が第九十九条で公務員一般に通ずる憲法擁護義務を定める一方、とくに裁判官に対しては重ねて第七十六条三項で憲法に拘束される旨明記した点を考慮に含めるかぎり、右の第七十六条一項の司法権の行使が、たんなる法令の適用操作のレヴェルにとどまると解することの無理は明かであろう。しかも、憲法は、さらにこれらの規定に加えて、第八十一条でいわゆる司法審査権を裁判所にあたえている。第八十一条の定める権限がどのような性質のものであるかは、多少の異論のあるところであるけれども、第九十八条にいわゆる憲法の最高

法規性なるものを制度的に保障しようとする、いわゆる憲法保障制度の主要なものであることについては争いが無い。要するに、憲法が裁判所にあたえた使命は、憲法を自らまもり、かつ、他の国家機関をしてまもらしめる、すなわち、他の機関に対して憲法が課した権限の限界がどのようなものであるかを確定すること、これらのことを、具体的事件に法規を適用する過程において、遂行することである。これが実は裁判所に課せられた憲法上の義務であることの認識が、この場合重要なのである。司法審査が義務であるかぎり、自制ということのありえないのは当然であろう。

### 三

以上、気づくままに若干の個別的な問題点を指摘してみたが、次に、一般的特色とおもわれる点を二、三あげてみよう。第一に指摘したいのは、法解釈における形式主義的傾向である。

そのひとつのあらわれは、判決理由第二点の第三段に示された、安保条約の目的論である。さきに要約紹介したとおり、ここでは、もっぱら、安保条約自身の前文規定が引用され、認定の唯一の資料とされた結果、安保条約の目的は「わが国の安全と防衛を確保するに必要な事項を定めることは明りである」ということになっている。

これと全く同様なのは、第三点の第二段に示された、米軍駐

留の目的論である。ここでは、安保条約第一条の規定が引用され、それがそのまま認定の基準とされた結果、駐留の目的は「専らわが国およびわが国を含めた極東の平和と安全を維持し、再び戦争の惨禍が起こらないようにすることに存し、わが国がその駐留を許容したのは、わが国の防衛力の不足を、平和を愛好する諸国民の公正と信義に信頼して補おうとしたものに外ならないことがうかがえるのである」と認定されてしまっている。

右のような法解釈がいかにより面的であり、不当なものであるかは、多言を要しないとおもう。この論法でいくと、かの悪名高き破防法も「公共の安全の確保に寄与することを目的とする（第一条）」法律であり、「この法律による規制および規制のための調査は、第一条に規定する目的を達成するために必要な最小限度においてのみ行うべきであって、いやくも権限を逸脱して、思想、信教、集会、結社、表現および学問の自由並びに勤労者の団結し、および団体行動をする権利その他日本国憲法の保障する国民の自由と権利を、不当に制限するようなことがあってはならない（第三条）」とあるのだから、あんな大騒ぎまでして成立反対の運動をしたのが、馬鹿だったことになる。あるいはまた、現在の自衛隊にしても、「わが国の平和と独立を守り、国の安全を保つことを目的とす（自衛隊法第三条）」「陸上自衛隊、海上自衛隊および航空自衛隊」（同第二条）であるから、（すなわち、外国を侵略する軍隊であるとは書いてな

いから）誰も憲法に違反するなどとはいえないことになる。

形式主義的傾向のもうひとつのあらわれは、判決理由第三点の第三段にカッコつきで示された、行政協定の合憲論である。そこで合憲論の根拠として示されるものは、第一に、当時の衆議院外務および法務委員会においてなされた政府の、行政協定の根拠規定を含む安保条約が国会の承認を経ている以上、これと別に特に行政協定につき国会の承認を経る必要はない旨の答弁言明であり、第二に、昭和二十七年三月二五日に、参議院本会議において、行政協定が憲法第七三条による条約であるから同条の規定によって国会の承認を経べきものである旨の決議案が否決された事実であり、第三に、同年同月二六日に、衆議院本会議において、行政協定は安保条約三条により政府に委任された米軍の配備規律の範囲を越え、その内容は憲法七三条による国会の承認を経べきものである旨の決議案が否決された事実である。要するに、もっぱら、内閣および国会の判断を根拠として認定がおこなわれており、裁判所として独自の立場から問題の実質的側面について、その容観的意味を明かにしてゆく意図がまったくみられないのである。

以上のような形式主義的傾向は、かなり極端なもので、その結果、議論はすべて現状肯定の方向へ結論づけられることになっている。この現状肯定論は、田中裁判官の補足意見にもっとも露骨にあらわれ、法的安定性保持の美名のもとに、既成事実の一切を無批判に肯定する露骨な政治的論議が展開されている。

#### 四

第二の特色は、平和なり安全なりについての、非現実的ないし軍事主義的態度である。

そのひとつは、さきに指摘しておいた、自衛権イコール軍備という觀念に示される明かな軍事主義的偏向である。力によらなければ、国の安全が保障されず、世界の平和もありえない、という、パワーポリティックスの旧觀念を一步も出ていないことがはっきり示されている。しかし、憲法の平和主義は、おそらく、この觀念の超克をめざし、パワーポリティックスを一步ふみこえたレヴェルにおいて、平和と安全の新しい保障の構想をこころみたとかんがえられる。それは、軍事力によらない平和である。「平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と平和を保持しよう」と決意した」という前文の文言や、これにつづく「われらは、(中略)国際社会において、名誉ある地位を占めたいと思う」という文言、これらを具体化した第九条の規定、これらは右の新しい構想が何であるかをかなり明かに示しているとおもう。

この憲法の平和構想においては、国の安全保障すなわち自衛は、もっぱら、非軍事的方法によることになる。法的、政治的、社会的、文化的、経済的な各種の方法が、わが国の存立を保障するものと予想されている。ただ、唯一の例外として、全世界的規模の安全保障組織による軍事的措置をうけ、それによって

自国を防衛する場合がありうる。現在は国連によるものがこれに該当するとかんがえられる。それは、国連が世界のほぼ全部を包括する統一的国際機構であり、かつ、平和の維持を目的とする客観的にみとめられる機構であって、これらの点が、憲法前文の要件を充すものとかんがえられるからである。

もうひとつは、平和(戦争といってもおなじだが)の認識がかなり非現実的である点であろう。米ソ対立の現状において、米国側に加担することが、その溝を深めこそすれ、決して世界平和へプラスしないであろうことは、誰の目にも明かだし、このことは、現在の世界政治の上からいって、ひいては、日本自身の安全にとっても、決してプラスにはなっていないことも、同様に明かなはずである。安保条約によって、国内に多くの米軍基地をおいていることが、日本の安全にとってどんなに大きな危険性を含むものであるかは、スプートニク以後めまぐるしく発達するミサイル等の核兵器について、多少とも心得のある者なら、容易に理解しうるところであろう(註)。

註 米国は、一九五七年のソヴェトの大陸間弾道弾、大型人工衛星、人工惑星の成功によって、従来のいわゆる周辺戦略から、前方戦略(フォワードストラテジー)へと転換した。与国を核武装し、米国の失われた力を補給して対ソ戦略の前方に立たせ、米国は後方に退いていつでも対ソ戦から離脱する立場をとる、これがその簡単な内容である。

判決理由は、これらの点に対して、何らみるべき理解を示し

ていないばかりでなく、かえって、さきに述べたように、法解釈における不当な形式主義的態度と国際情勢に対する時代錯誤的認識とのため、まったく非現実的な見解に墮するほかなかった。

## 五

第三の特色は、その政治性である。

これは、まえにあげた法解釈における形式主義的傾向と関連するが、この判決は、一見関係法令を多数引用して厳密な法理論に終始したかのごとく装いながら、その論理的操作においてきわめて形式主義的であるために、結果においては、すべて現状肯定の、政治的なものになった。この点はすでに触れたのでくりかえさない。

右の多数意見の政治性に比し、一步も二歩もぬきでた政治性を示すのが、田中裁判官の補足意見である。そこに展開された見解は大胆なまでに恣意的であり、したがって、高度に政治的である。なるほど、米軍の駐留は「既定事実」であってある

程度尊重し値するかもしれない。しかし、同様に、日本国内に全国的規模で、戦争反対、再軍備阻止、米軍基地撤廃の国民運動がおこなわれていることも、「現に存在する事実」であるから、「既定事実を尊重し法的安定性を保つのが法の建前である」のなら、米軍の駐留と同様、「これに対し適当な保護の途を講ず」べきではないのか。この二つの事実、既定事実という点では、まったく同等の価値をもっている。なぜ、ことさらに、一方のみをとりあげることができるか。両者のちがいは、一方が国家権力によって力づくで強行されるのに対し、他方がそうでないという点にもとめられるほかはない。差異は力の次元にある。田中補足意見が政治的だという意味は、このような権力主義的偏向から由来している。この偏向を貫くかぎり、再軍備はおろか、昭和憲法の全面的改悪すら、「既定事実の尊重」の立場から合法化されうるにちがいない。

田中補足意見の論点は、もうひとつあるが、その政治的な点においては、右に述べた批判が大体そのままではまるとおもうので、省略したい。(一九五九、一二、二六)